Pendakwa Raya lwn Mohamad Nazri bin Mohamed Yusof dan satu lagi

MAHKAMAH TINGGI (IPOH) — PERBICARAAN-PERBICARAAN JENAYAH NO 45–20 TAHUN 2001 DAN 45–21 TAHUN 2001

ABDULL HAMID EMBONG H

30 JULAI 2003

Keterangan *— Maklumat yang membawa kepada fakta ditemui — Maklumat yang membawa kepada penemuan — Sama ada polis mempunyai pengetahuan terdahulu tentang fakta — Sama ada maklumat yang diperolehi sebenarnya telah membawa kepada penemuan apa-apa fakta — Sama ada fakta tidak disembunyikan, oleh itu tiada fakta sebenarnya ditemui — Akta Keterangan 1950 s 27*

Undang-Undang Jenayah *— Akta Dadah Berbahaya 1952 — s 39B(1)(a) — Pengedaran — Cannabis — Kawalan dan penjagaan eksklusif ke atas dadah — Tiada penjagaan eksklusif — Akses ke dalam runak oleh orang lain — Sama ada kawalan dan penjagaan eksklusif ke atas dadah dibuktikan — Kegagalan oleh pihak pendakwa untuk memanggil penghuni bersama rumah — Kesan kegagalan*

Hasil penerimaan maklumat berkenaan kegiatan pengedaran dadah, ASP Othman bin Nanyan (SP10), mengetuai sepasukan anggota polis, telah membuat serbuan ke atas sebuah rumah. Di ruang tamu rumah tersebut didapati OKT1 dan OKT2 duduk di atas lantai berhadapan dengan satu tin gula-gula Trebor. Pintu hadapan dibuka setelah diarahkan oleh SP10 yang memperkenalkan dirinya. Tin gula-gula tersebut dikenalpasti mengandungi dadah cannabis seberat 2.4g dan beberapa alat kegunaan menghisap cannabis. Tertuduh kemudiannya ditangkap dan SP10 terus bertanya kepada mereka adakah apa-apa lagi ganja di dalam rumah itu. Tertuduh tidak menjawab. Mereka sekadar saling berpandang antara satu sama lain. Kemudian OKT2 memberi isyarat secara menggerakkan kepalanya kepada OKT1 dan kedua-dua tertuduh bergerak ke arah dapur diikuti oleh pasukan polis tersebut. Di sana OKT1 mengambil kunci dari laci almari dapur dan membuka pintu dapur. Di bahagian luar OKT1 telah menunjukkan ke arah tepi dinding dapur dari mana SP10 telah menemui satu beg jenama Garfield yang diletak di bawah sebuah beg mengandungi arang. Beg jenama Garfield itu didapati mengandungi dadah jenis cannabis, seberat 9,684g. Dalam pertuduhan pertama, tertuduh didakwa, dengan niat bersama, memperedarkan dadah berbahaya cannabis yang dijumpa dalam beg jenama Garfield tersebut. Dalam pertuduhan kedua pula tertuduh didakwa, dengan niat bersama, memiliki dadah berbahaya cannabis yang dijumpa dalam tin gula-gula Trebor tersebut. Pertemuan yang menjadi asas pertuduhan pertama dibantah oleh peguam tertuduh sebagai keterangan yang tidak boleh diterima masuk. Timbalan Pendakwa Raya ('TPR') pula menyatakan keterangan itu boleh diterima di bawah s 27 Akta Keterangan ('s 27').

Diputuskan, mendapati tertuduh bersalah dan disabitkan di atas pertuduhan kedua sahaja: A

(1) Isu terpenting bagi pihak pendakwaan dalam pertuduhan pertama ialah pembuktian pemilikan dadah tersebut oleh salah seorang ataupun kedua-dua tertuduh. Persoalan yang timbul ialah sama ada isyarat oleh OKT2 dalam responsnya kepada soalan SP10 boleh diterima masuk sebagai keterangan di bawah s 27. Isyarat yang diberikan oleh OKT2 kepada OKT1 bukannya satu isyarat yang dimaksudkan oleh s 27. Kedua-dua tertuduh telah berdiam diri dan hanya saling memandang antara mereka. Tiada keterangan lain berkenaan apa yang berlaku selepas SP10 menyoal tertuduh tentang dadah itu. Jikapun ada isyarat diberi, isyarat tersebut adalah 'equivocal' dan oleh itu, kesan kemudaratannya melebihi nilai probatif (lihat ms 378H, 379C, I–380A); *PP v Kang Ho Soh* [1992] 1 MLJ 360 dirujuk. Jikapun maklumat melalui isyarat yang diberi tertuduh itu boleh diterima sebagai keterangan di bawah s 27, namun tidak ada unsur 'incriminating' yang terkandung dalam soalan tersebut, yang hanya berbunyi 'adakah apa-apa lagi ganja dalam rumah ini?' Oleh itu apa-apa respons daripada OKT1 selepas itu sepaling tingginya menunjukkan yang dia hanya ada pengetahuan tentang dadah yang ditemui di bahagian belakang di luar rumah itu. Pengetahuan sahaja tidak membuktikan yang dia memiliki dadah tersebut (lihat ms 380E–F); *PP v Mohd Farid bin Mohd Sukis & Anor* [2002] 3 MLJ 401 diikut. B C D E

(2) Seksyen 27 tidak terpakai jika barang yang ditemui itu tidak disembunyikan. Dadah tersebut tidak tersembunyi dalam ertikata sebenarnya. la terletak di kawasan terbuka, walaupun di bawah satu beg mengandungi arang dan dihadang oleh dua frame kanvas yang tidak dibina khas dan mudah dialih. Tempat dadah itu ditemui pula, walaupun dalam kawasan rumah tersebut, mudah dimasuki oleh sesiapa sahaja oleh sebab pagar belakang adalah rendah dan senang dipanjat, walaupun pintu pagar dikunci. Kedudukan tempat itu juga hanya sepuluh kaki dari jalan awam di luar pagar dan inferens yang boleh dibuat ialah jika seseorang penceroboh masuk ke halaman ia tidak akan mengambil masa yang lama untuk pergi ke tempat itu, dan sesiapa sahaja boleh meletakkan dadah itu di situ (lihat ms 380B, 381B–C). F G

(3) Pengetahuan terdahulu akan memusnahkan maklumat yang diberi sebagai keterangan yang boleh diterima masuk. Fakta kes menunjukkan serbuan ke atas rumah tersebut adalah hasil maklumat yang diterima adanya kegiatan pengedaran dadah berlaku di situ. Kesimpulan lojik yang boleh dibuat ialah tujuan pasukan polis membuat serbuan adalah untuk mencari dadah yang menjadi subjek pengedaran itu. Justeru itu, SP10 menyedari, akibat maklumat tersebut, di rumah itu ada tersimpan dadah. Jika carian dan penggeledahan dibuat, walaupun tanpa maklumat oleh H I

OKT1 akan kedudukan dadah tersebut, SP10 dan pasukannya sudah pasti akan menjumpai beg jenama Garfield mengandungi dadah tersebut dengan senang. Seperti dinyatakan, beg tersebut bukan disembunyikan dalam ertikata sebenarnya. Kawasan luar belakang rumah itu pula adalah satu kawasan yang kecil sahaja dan sememangnya mudah untuk membuat carian di situ. Sasaran pasukan polis membuat serbuan itu pula ialah untuk mengesan dadah tersebut. Pertemuan dadah tersebut adalah hasil maklumat terdahulu yang diterima oleh SP10 dan bukan akibat pernyataan yang dibuat oleh OKT1 secara menunjukkan tempat penemuan itu. Pengetahuan terdahulu oleh SP10 sudah memadai bagi dia menjumpai dadah tersebut. Maka s 27 tidak terpakai (lihat ms 380B, 381D–G); *PP v Basri bin Salihin* [1994] 2 MLJ 477 diikut.

(4) Kegagalan memanggil seseorang saksi yang material adalah padah bagi pihak pendakwaan jika tanpa keterangan saksi itu satu keraguan boleh timbul. Rumah tersebut adalah sewaan isteri OKT1. Pada malam serbuan, selain daripada OKT1 dan OKT2 ada seorang lain di dalamnya iaitu Mohd Shahril. Ada juga keterangan bahawa sebuah kereta kepunyaan Mohd Muadzim diletak di rumah itu. Sesiapa sahaja mempunyai akses kepada anak kunci yang terletak di dalam laci kabinet yang tidak berkunci di dapur rumah tersebut. Mahkamah mendapati Mohd Shahril adalah seorang saksi yang penting bagi pihak pendakwa memanggil untuk mengupaskan kesnya dan menimbus apa-apa keraguan serta inferens yang bertentangan terhadap kesnya. Mohd Shahril kini ditahan di pusat pemulihan dan mudah dikemukakan sebagai saksi. Malah sapina terhadapnya juga telah disampaikan. Keterangannya sudah tentu akan membuktikan yang kedua-dua tertuduh atau seorang daripada mereka mempunyai penghunian yang esklusif terhadap rumah tersebut dan menghapuskan apa-apa keraguan yang timbul atas isu ini di peringkat kes pendakwaan sendiri. Penawaran Mohd Shahril oleh pihak pendakwa sebagai saksi tidak memadai dalam keadaan di mana kes pendakwaan yang rapuh terhadap isu ini (lihat ms 380H–381A, 382I–383C).

(5) Jikapun s 27 terpakai, apa yang berlaku hanya menunjukkan yang OKT1 cuma mengetahui akan adanya beg jenama Garfield itu di luar rumah. Tidak ada sebarang bukti langsung atau secara inferens yang OKT1 mempunyai kawalan dan kustodi terhadap dadah tersebut. Bahkan ada keterangan yang menimbulkan inferens sebaliknya. Mohd Shahril berada di dalam rumah tersebut dan telah berlepas dari situ sebelum serbuan polis berlaku. Mohd Shahril juga mengaku pernah pergi dan tinggal di rumah OKT1. Selain daripada itu kehadiran kereta Mohd Muadzim (yang juga ditangkap selepas serbuan tersebut) di rumah itu pada malam serbuan itu membawa tanda tanya yang tidak dijelaskan oleh pihak pendakwa (lihat ms 382A, F–H).

(6) Jikapun boleh diputuskan yang tertuduh mempunyai penghunian yang esklusif ke atas rumah tersebut, pihak pendakwa telah gagal membuktikan yang tertuduh mempunyai milikan terhadap dadah tersebut. Kehadiran kedua-dua tertuduh di dalam rumah tersebut sahaja, tidak boleh membawa kepada kesimpulan ke atas isu milikan oleh mereka. Adalah diperlukan lebih daripada kaitan atau nexus penghunian seseorang tertuduh kepada dadah yang dijumpai di dalam rumah tersebut. Apa yang perlu dibuktikan ialah pemilikan ke atas dadah tersebut. Pemilikan di sisi undang-undang oleh itu, memerlukan kedua-dua elemen fizikal dan minda. Keterangan dalam kes ini selain tidak mencapai tahap yang memuaskan sebagai keterangan langsung, tidak pula berupaya menimbulkan inferens yang sama ada OKT1 atau OKT2 atau kedua-dua mereka dengan niat bersama mempunyai pemilikan ke atas dadah yang ditemui di dalam beg jenama Garfield di bahagian belakang di luar rumah tersebut (lihat ms 383D–E, I–384A, F–G); *PP v Lai Ah Bee* [1974] 2 MLJ 74 dan *Tan Thong Jin v PP* [2002] 3 MLJ 695 diikut.

[English summary

As a result of information received on alleged trafficking in illegal drugs, ASP Othman bin Nanyan (SP10), heading a team of police officers, conducted a raid on a house. In the sitting room of the house, A1 and A2 were observed sitting on the floor with a Trebor sweets tin in front of them. The front door was opened when directed by SP10 who identified himself. The sweets tin was found to contain cannabis weighing 2.4g and certain drug paraphernalia. The accused were arrested and SP10 asked them 'Are there any other drugs in this house?'. The accused did not answer. They merely exchanged looks between themselves. Then A2 nodded his head towards A1 and both accused moved towards the kitchen followed by the police officers. A1 took a keyring from a kitchen cabinet drawer and opened the kitchen door. Outside A1 pointed towards the kitchen wall where SP10 found a Garfield brand bag under a bag of charcoal. The Garfield brand bag was found to contain cannabis weighing 9,684g. In the first charge, the accused were charged, with common intention, of trafficking in the cannabis found in the Garfield brand bag. In the second the accused were charged, with common intention, of possession of the cannabis found Trebor sweets tin. The discovery leading to the first charge was objected to by counsel for the accused as inadmissible evidence. The deputy public prosecutor ('DPP') argued that the evidence was admissible under s 27 of the Evidence Act 1950 ('s 27').

Held, finding the accused guilty and convicting them on the second charge only:

(1) The most important issue for the prosecution in the first charge was proof of the possession of the drugs by one or the other or

A both the accused. The question which arises was the sign by A2 in response to the question by SP10 could be received in evidence under s 27. The gesture made by A2 to A1 was not 'information' within the meaning of s 27. Both the accused had remained silent and had exchanged looks. There was no other evidence as to what happened after SP10 asked the accused about the drugs. Even if B a sign had been given, the sign was equivocal and thus its prejudicial effect outweighed its probative value (see pp 378H, 379C, I–380A); *Pendakwa Raya v Kang Ho Soh* [1992] 1 MLJ 360 referred. Even if the information of the gesture made by the accused could be received in evidence under s 27, there was C nothing incriminating in the question asked, which was to the effect 'Are there any other drugs in this house?' Thus, any subsequent response by A1 would, at worst, show that he had knowledge of the drugs found in the area behind the house. Knowledge alone was not proof that he possessed the drugs (see p 380E–F); *PP v Mohd Farid bin Mohd Sukis & Anor* [2002] 3 D MLJ 401 followed.

(2) Section 27 was inapplicable where the fact discovered was not concealed. The drugs were not concealed in the true sense of the word. It was place in an open area, albeit under a bag containing charcoal, and covered by two canvas frames which E were not specially constructed for the purpose and were easily moved. The place the drugs were found, although within the compound of the house, was easily accessible to anyone because the back fence was low and easy to climb over, even though the gate was locked. The place was located a mere ten feet from a public road outside the fence and the inference that could be F made was that a trespasser entering the compound would not take long to get to the place, and anyone could have placed the drugs there (see pp 380B, 381B–C).

(3) Prior knowledge would destroy the information received as admissible evidence. The facts of the case were that the raid on he G house was made as a result of information received of drug trafficking being carried out there. The logical conclusion was that the aim of the police team in making the raid was to find the drugs that were being trafficked. Thus, SP10 was aware, as a result of the information received, that the house contained drugs. If a search had been made, even without the information supplied by H A1 as to the location of the drugs, SP10 and his team would certainly have easily found the Garfield brand bag containing the drugs. As stated, the bag was not concealed in the true sense of the word. The back portion of the compound of the house was a small area and it would be easy to conduct a search there. The aim of the police team in making the raid was to locate the drugs. The I discovery of the drugs was the result of the prior information obtained by SP10 and not as a result of any statement made by A1 in disclosing the place of discovery. The prior knowledge by SP10

was sufficient for him to find the drugs. Thus, s 27 had no application (see pp 380B, 387D–G); *PP v Basri bin Salihin* [1994] 2 MLJ 477 followed.

(4) The failure to call a material witness was the risk undertaken by the prosecution if without the testimony of that witness a doubt was cast. The house was rented by the wife of A1. On the night of the raid, other than A1 and A2, there was one other person in the house, ie Mohd Shahril. There was also evidence that a car belonging to Mohd Muadzim was parked at the house. Any one of them could have had access to the key which placed in an unlocked drawer in the kitchen of the house. The court found that Mohd Shahril was an important witness for the prosecution to call to strengthen its case and to remove any doubt or adverse inference as to its case. Mohd Shahril was now in a drug rehab centre and could easily be produced as a witness. Even the subpoena against him had been served. His evidence would certainly prove that the accused or one of them had exclusive occupation of the house and dispose of any doubts as to this issue during the prosecution case itself. The offer of Mohd Shahril as a witness by the prosecution was insufficient where the case of the prosecution was fragile on the issue (see pp 380H–381A, 382I–383C).

(5) Even if s 27 was applicable, what happened only went so far as to show that A1 knew of the Garfield brand bag outside the house. There was no direct or inferential evidence that A1 had had custody and control of the drugs. In fact, there was inferential evidence to the contrary. Mohd Shahril was in the house and had left the house before the police raid. Mohd Shahril had also admitted to going to and residing at A1's house. Apart from that, the presence of a car belonging to Mohd Muadzim (who was also arrested after the raid) at the house on the night of the raid raised questions which had not been clarified by the prosecution (see p 382A, F–H).

(6) Even if it could be held that the accused had exclusive occupation of the house, the prosecution had failed to prove that the accused had custody of the drugs. The presence of both the accused in the house by itself did not lead to a conclusion on the issue of custody of the drugs by them. It was necessary to show a greater connection or nexus than the mere occupation by an accused of the house in which the drugs were found. What needed to be proved was possession of the drugs. Possession in law required both a physical and a mental element. The evidence in this case was totally unsatisfactory, and could not raise the inference that A1 and A2 or both of them with common intention had custody of the drugs found in the Garfield brand bag in the compound behind the house (see pp 383D–E, I–384A, F–G); *PP v Lai Ah Bee* [1974] 2 MLJ 74 and *Tan Thong Jin v PP* [2002] 3 MLJ 695 followed.]

Nota-nota

Untuk kes-kes mengenai Akta Dadah Berbahaya 1952 s 39B(1)(a), lihat 4 *Mallal's Digest* (4th Ed, 2000 Reissue) perenggan-perenggan 167–242.

Untuk kes-kes mengenai maklumat yang membawa kepada penemuan fakta ditemui, lihat 7(1) *Mallal's Digest* (4th Ed, 2003 Reissue) perenggan-perenggan 1748–1749.

Kes-kes yang dirujuk

Arulpragasan a/l Sandaraju v PP [1997] 1 MLJ 1 (dirujuk)
Chan Pean Leon v PP [1956] MLJ 237 (dirujuk)
Khoo Hi Chiang v PP and another appeal [1994] 1 MLJ 265 (dirujuk)
Lt Kol Yusof bin Abdul Rahman v Kol Anuar bin Md Amin & Anor [1997] 1 MLJ 562 (refd)
Looi Kow Chai & Anor v PP [2003] 2 MLJ 65 (dirujuk)
Munusamy v PP [1987] 1 MLJ 492 (dirujuk)
Pendakwa Raya v Kang Ho Soh [1992] 1 MLJ 360 (dirujuk)
PP v Basri bin Salihin [1994] 2 MLJ 476 (diikut)
PP v Dato' Seri Anwar bin Ibrahim (No 3) [1999] 2 MLJ 1 (dirujuk)
PP v Lai Ah Bee [1974] 2 MLJ 74 (diikut)
PP v Mohd Farid bin Mohd Sukis & Anor [2002] 401 (diikut)
Shamsuddin bin Hassan & Anor v PP [1991] 3 MLJ 314 (dirujuk)
Tan Thong Jin v PP [2002] 3 MLJ 695 (diikut)
Ti Chuee Hiang v PP [1995] 2 MLJ 433 (dirujuk)

Undang-undang yang dirujuk

Akta Keterangan 1950 ss 8, 27
Kanun Keseksaan ss 34, 39B(1)(a)

Chew Soo Ho (*Norazura* bersama beliau) (*Timbalan Pendakwa Raya*) bagi pihak pendakwaan.

Gurbachan Singh (*Bachan & Kartar*) bagi pihak OKT1 dan OKT2.

Abdull Hamid Embong H: Kedua-dua tertuduh (juga dirujuk kini sebagai OKT1 dan OKT2) telah dibicarakan secara bersama atas dua pertuduhan tersebut.

Pertuduhan pertama — PJP 45–20–2001

Bahawa kamu pada 18 Ogos 1999, jam lebih kurang 1.30 pagi, di bahagian belakang rumah No 10, Haluan Bercham Selatan 1, Undungan Bercham Indah, Bercham, Ipoh di dalam Daerah Kinta di dalam Negeri Perak Darul Ridzuan, dengan niat bersama, telah memperedarkan dadah berbahaya, iaitu 9,684g cannabis dan oleh itu kamu telah melakukan suatu kesalahan di bawah s 39B(1)(a) Akta Dadah Berbahaya 1952 (Akta 234) dibaca bersama s 34 Kanun Kesiksaan dan boleh dihukum di bawah s 39B(2) Akta yang sama.

Pertuduhan kedua — PJP 45–21–2001

> Bahawa kamu pada 18 Ogos 1999, jam lebih kurang 1.30 pagi, di rumah No 10, Haluan Bercham Selatan 1, Undungan Bercham Indah, Bercham, Ipoh di dalam Daerah Kinta di dalam Negeri Perak Darul Ridzuan, dengan niat bersama, telah memiliki dadah berbahaya iaitu 2.4g cannabis dan oleh yang demikian kamu telah melakukan suatu kesalahan yang boleh dihukum di bawah s 6 Akta Dadah Berbahaya 1952 (Akta 234) dibaca bersama s 34 Kanun Kesiksaan.

Pada jam lebih kurang 1.30 pagi 18 Ogos 1999, hasil penerimaan maklumat berkenaan kegiatan pengedaran dadah, ASP Othman bin Nayan ('SP10') mengetuai 7 orang pegawai dan anggota polis membuat serbuan ke atas rumah beralamat seperti dalam pertuduhan. Di ruang tamu rumah tersebut didapati OKT1 dan OKT2 duduk di atas lantai berhadapan dengan satu tin gula-gula Trebor yang mengandungi dadah cannabis seberat 2.4g ('pertuduhan kedua') dan beberapa alat kegunaan menghisap cannabis. Salah seorang daripada tertuduh membuka pintu hadapan setelah diarahkan oleh SP10 yang memperkenalkan dirinya sebagai polis. Tertuduh kemudiannya ditangkap dan SP10 terus bertanya kepada mereka adakah apa-apa lagi ganja di dalam rumah itu. Tertuduh tidak menjawab. Mereka sekadar saling berpandang antara satu sama lain. Kemudian OKT2 memberi isyarat secara menggerakkan kepalanya kepada OKT1 dan kedua-dua tertuduh bergerak ke arah dapur diikuti oleh SP10 dan anggotanya. Di sana OKT1 mengambil kunci dari laci almari dapur dan membuka pintu dapur. Di bahagian luar, OKT1 telah menunjukkan ke arah tepi dinding dapur dari mana SP10 telah menemui satu beg jenama Garfield yang diletak di bawah sebuah beg mengandungi arang. Setelah diperiksa beg Garfield itu didapati mengandungi dadah jenis cannabis, seberat 9,684g ('pertuduhan pertama'). Pertemuan ini telah dibantah dengan kerasnya oleh peguam terpelajar tertuduh sebagai keterangan yang tidak boleh diterima masuk di bawah s 27 Akta Keterangan 1950 ('Akta tersebut'). Timbalan pendakwa raya terpelajar pula menyatakan keterangan itu boleh diterima di bawah s 27 Akta tersebut ataupun untuk menunjukkan kelakuan tertuduh di bawah s 8 Akta tersebut. Di peringkat itu, saya telah menolak bantahan peguam tertuduh dan membenarkan SP10 meneruskan dengan testimoninya terhadap penemuan dadah di dalam beg Garfield itu. Di akhir kes pendakwaan TPR telah berhujah yang keterangan itu seharusnya diterima masuk di bawah s 27 Akta tersebut dan kes pendakwaan bergantung kepada keterangan tersebut untuk membuktikan yang tertuduh mempunyai milikan terhadap dadah di dalam beg Garfield itu. Keputusan saya tentang isu terpentingan ini diulaskan kemudian dalam penghakiman ini.

Dadah yang dirampas dalam serbuan polis tersebut telah dianalisiskan oleh Jabatan Kimia Ipoh. Jenis dadah cannabis dan beratnya didapati seperti dalam kedua-dua pertuduhan. Saya juga berpuashati yang kawalan dan simpanan dadah tersebut telah dibuat dengan teratur dan teliti oleh pihak polis dan ahli kimia dan memutuskan bahawa tiada keterangan yang menunjukkan bahawa rantaian keterangan terhadap kawalannya telah

terputus. Fakta kes lain yang relevan akan dirumuskan secara terperinci di bahagian tertentu dalam penghakiman ini.

Di akhir kes pendakwaan saya telah memutuskan bahawa kes terhadap kedua-dua tertuduh bagi kesalahan pertama telah tidak terbukti dan mereka telah dilepas dan dibebaskan di peringkat itu. Alasan terhadap keputusan ini menyusul kemudian. Bagi pertuduhan kedua, saya memutuskan yang kes prima facie terbukti dan mereka telah dipanggil untuk membela diri. Kedua-dua tertuduh telah memilih untuk berdiam diri dan mereka telah didapati bersalah dan disabitkan dengan pertuduhan kedua itu. OKT1 dihukum penjara tiga setengah tahun dan OKT2 pula dihukum penjara empat tahun, kedua-duanya bermula dari tarikh tangkapan iaitu 18 Ogos 1999.

Tiada kes prima facie

Kes terbaru yang telah memutuskan prinsip bagaimana sesuatu kes prima facie perlu ditentukan di akhir kes pihak pendakwaan ialah *Looi Kow Chai & Anor v Public Prosecutor* [2003] 2 MLJ 65, di mana Mahkamah Rayuan telah memberi satu garis panduan dengan memakai ujian sama ada mahkamah boleh mensabitkan seseorang tertuduh itu berlandaskan keterangan pendakwaan yang telah dibentangkan. Jika boleh, maka kes prima facie telah terbukti dan tertuduh boleh dipanggil untuk membela dirinya. Keputusan Mahkamah Rayuan terhadap ujian tersebut dinyatakan seperti berikut di ms 67:

> (5) The correct test to be applied in determining whether a prima facie case had been made out under s 180 of the Criminal Procedure Code (and this would apply to a trial under s 173 of the Code) was that as encapsulated in the judgment of Hashim Yeop Sani FJ (as he then was) in *Dato' Mokhtar bin Hashim & Anor v Public Prosecutor*. Therefore, a judge sitting alone under s 160 of the CPC must subject the prosecution evidence to maximum evaluation and to ask himself the question 'If I decide to call upon the accused to enter his defence and he elects to remain silent, am I prepared to convict him on the totality of the evidence contained in the prosecution case?' If the answer was in the negative, then no prima facie case had been made out and the accused would be entitled to an acquittal. Subjecting the evidence of the prosecution to maximum evaluation to determine if the defence was to be called did not mean that the prosecution had to prove its case beyond a reasonable doubt at this intermediate stage (see pp 80H–I, 81D–E, 85E); *Dato' Mokhtar bin Hashim & Anor v Public Prosecutor* [1983] 2 MLJ 232 followed.

Mahkamah Rayuan dalam kes tersebut telah bergantung kepada prinsip undang-undang yang dirumuskan oleh Mahkamah Persekutuan dalam kes-kes *Arulpragasan a/l Sandaraju v Public Prosecutor* [1997] 1 MLJ 1 dan *Khoo Hi Chiang v Public Prosecutor and another appeal* [1994] 1 MLJ 265 dan memutuskan seperti berikut di ms 80:

> It would appear that a comparison between the passage earlier quoted from the minority judgment of Mohd Azmi FCJ and that of Edgar Joseph Jr FCJ, reveals no serious difference of opinion between them as to rigour with which the prosecution's evidence is to be examined. Hence, it is our respectful view

> that the difference of opinion, if any — and we hasten to add that we are unable to see any — between the majority and minority in *Arulpragasan* is not one of substance but of mere form. Both the majority and minority insist on a maximum evaluation of the prosecution evidence at the close of the prosecution's case. If there are gaps in the evidence (see *Abdullah Zawawi v Public Prosecutor* [1985] 2 MLJ 16) or the evidence admits of more than one inference (Kasmin bin Soeb) then, applying either the view of the majority or minority in *Arulpragasan*, the result would be the same in that the accused would be entitled to an acquittal at the close of the prosecution's case.

Prinsip yang menjadi sandaran kini ialah bagi mahkamah membuat satu penilaian maksimum terhadap keterangan yang telah diutarakan oleh pihak pendakwaan. Ini bermakna bahawa mahkamah, selaku pengadil fakta, perlu memberi tumpuan kepada kredibiliti saksi, percanggahan fakta dalam kes pendakwaan dan juga apa-apa keraguan yang berbangkit dari keterangan itu akibat kekaburan fakta itu sendiri ataupun inferens yang memihak kepada pihak pembelaan hasil penilaian keterangan yang dikemukakan.

Beban pembuktian yang ditanggung oleh pihak pendakwaan di peringkat kesnya, bukanlah pada tahap tanpa apa-apa keraguan munasabah, walaupun bagi elemen-eleman pertuduhan itu sendiri, Mahkamah Agung dalam kes *Munusamy v Public Prosecutor* [1987] 1 MLJ 492, telah memutuskan yang ianya perlu dibuktikan pada tahap tanpa keraguan yang munasabah.

Tugas mahkamah di tahap ini ialah untuk memberi penilaian terperinci terhadap keterangan pihak pendakwa dan memutuskan sama ada kes prima facie terbukti dengan soalan kepada diri saya, sama ada dengan keterangan tersebut tertuduh boleh disabitkan dengan kesalahan-kesalahan terhadapnya. Seperti yang dinyatakan oleh Augustine Paul H dalam kes *Public Prosecutor v Dato' Seri Anwar bin Ibrahim (No 3)* [1999] 2 MLJ 1 di ms 64:

> ... a prime facie case as prescribed by the new s 180(1) Criminal Procedure Code must mean a case which unrebutted would warrant a conviction.

Oleh itu, keterangan pihak pendakwaan ditahap ini semestilah yang memuaskan dan membolehkan satu sabitan terhadap tertuduh, lebih-lebih lagi jika mereka dipanggil untuk membela diri dan mereka memilih untuk berdiam diri. Dalam keadaan sebegini, keterangan yang telah dikemukakan oleh pihak pendakwaan hendaklah sudah mencukupi untuk membuktikan kesalahan tertuduh di peringkat kes pendakwaan ini, dan mahkamah boleh mendapati mereka bersalah berdasarkan keterangan yang sama (lihat kes *Lt Kol Yusof bin Abdul Rahman v Kol Anuar bin Md Amin & Anor* [1997] 1 MLJ 562).

Tuduhan pertama ialah bagi pengedaran dadah cannabis seberat 9,684g yang telah diperolehi oleh pihak polis di bahagian luar di belakang rumah. Isu terpenting bagi pihak pendakwaan ialah pembuktian pemilikan dadah tersebut oleh kedua-dua tertuduh ataupun seorang daripada mereka. Mengikut keterangan ASP Othman bin Nayan (SP10) yang mengetuai pasukan serbuan polis ke atas rumah kediaman OKT1 pada awal pagi 11 Ogos 1999, dia telah melihat kedua-dua tertuduh duduk di atas lantai di

A ruang tamu rumah tersebut berhadapan dengan dadah cannabis seberat 2.4g yang menjadi subjek pertuduhan kedua. Setelah kedua-dua tertuduh ditangkap SP10 telah bertanyakan kepada mereka sama ada ada lagi dadah disimpan di dalam rumah itu. Kemudian, tanpa menjawab soalan itu, OKT telah membawa SP10 ke bahagian dapur rumah dan mengeluarkan kunci pintu dapur dari sebuah laci dan membuka pintu dapur. Selepas itu mereka B keluar dari dapur di mana SP10 berkata OKT1 telah menunjukkan ke arah dari mana dadah cannabis seberat 9,684g yang menjadi subjek pertuduhan pertama disembunyikan. Dadah itu diperolehi daripada satu beg jenama Garfield dan disimpan di belakang timbunan arang dan dihadang oleh sekeping papan. Kedudukannya ialah di tepi dinding berhampiran dengan C tingkap dapur.

Persoalan yang timbul ialah sama ada isyarat oleh OKT2 dalam responsnya kepada soalan SP10 sama ada terdapat dadah yang lain di dalam rumah, boleh diterima masuk sebagai keterangan di bawah s 27 Akta tersebut. Apa yang menjadi keraguan ialah apakah sebenarnya isyarat yang dikatakan oleh SP10 telah diberikan oleh OKT2 kepada OKT1 selepas D pertanyaan oleh SP10 itu. Di sini ingin saya memetik keterangan SP10 atas perkara ini (lihat ms 50 nota keterangan):

> Saya kemudiannya terus bertanya kepada kedua-dua tangkapan sebelum saya jalankan pemeriksaan adakah apa-apa lagi ganja di dalam rumah ini. Saya dapati kedua-dua tangkapan hanya berdiam diri dan mereka dilihat saling E memandang antara satu sama lain.
>
> Saya lihat tangkapan dua seolah-olah memberi isyarat dengan kepala kepada tangkapan satu tanpa berkata apa-apa. Tidak lama kemudian tangkapan satu berjalan diikuti tangkapan dua ke arah dapur.
>
> Ruang dapur terletak bersebelahan ruang tamu. Di bahagian ruang dapur saya lihat OKT1 telah menarik laci sebuah almari makanan dan mengambil F satu rangkaian anak kunci. OKT1 sendiri telah membuka pintu papan bahagian dapur dengan salah satu anak kunci itu. Kemudian dengan menggunakan anak kunci dalam rangkaian yang sama OKT1 telah membuka satu padlock yang terdapat pada grille besi di pintu dapur. Setelah membuka grille, kedua-dua OKT telah keluar ke bahagian luar rumah. Saya dan kumpulan saya ada bersama-sama membuat pengawasan kedua-dua OKT.
>
> G Saya lihat OKT1 telah menunjukkan dengan tangannya ke arah dinding di bahagian luar ruang dapur rumah tersebut iaitu betul-betui di bawah kedudukan tingkap di bahagian penjuru iaitu sudut bersempadan dengan rumah sebelah. Saya lihat di kedudukan tersebut terdapat 2 frame canvas menutup sesuatu dimana satu frame di bahagian atas dan satu frame kanvas lagi di bahagian sisi menghala ke arah dinding. Saya sendiri mengangkat H kedua-dua frame kanvas ini dan saya dapati di bawahnya terdapat satu bungkusan plastik arang kayu. Manakala di bawah bungkusan arang ini iaitu di atas lantai simen terdapat satu beg jenama 'Garfield' yang dibungkus dengan plastik lutsinar. Di dalam beg ini, setelah pemeriksaan dibuat saya dapati terdapat 10 slab yang disaluti plastik, berisi disyaki ganja. Kesemua barang-barang ini dirampas.

I Tiada keterangan lain berkenaan apa yang berlaku selepas SP10 menyoal tertuduh tentang dadah itu. Peguam terpelajar tertuduh berhujah bahawa jikapun ada isyarat diberi, isyarat tersebut adalah 'equivocal' dan oleh itu,

kesan kemudaratannya melebihi nilai probatif (kes *Pendakwa Raya v Kang Ho Soh* [1992] 1 MLJ 360 dirujuk). A

Juga dihujahkan bahawa disebabkan satu Borang Bongkar (P18A) telah disediakan maka sesuatu maklumat yang membawa kepada penemuan dadah itu adalah tidak boleh diterima sebagai keterangan. Pada pendapat saya, undang-undang yang lebih tepat boleh disebutkan seperti ini — B pengetahuan terdahulu akan memusnahkan maklumat yang diberi sebagai keterangan boleh diterima masuk. Satu faktor terpenting ialah sama ada dadah yang ditemui itu dalam keadaan disembunyikan. Seksyen 27 Akta tersebut tidak terpakai jika barang yang ditemui itu tidak disembunyikan. Persoalan terhadap kedua-dua prinsip yang baru disebutkan ini ada dibincang dan diputuskan oleh Augustine Paul H yang saya ikuti, dalam kes C *PP v Mohd Farid bin Mohd Sukis & Anor* [2002] 401 di ms 419 di mana diputuskan:

> ... so long as the object is produced from a place of concealment the information supplied is admissible even if the place of concealment is accessible to others and even though the object could have been otherwise D discovered, though with some difficulty. This is of course subject to the qualification that there was no prior knowledge of the fact discovered. In support I refer to *Wong Nam Loi v PP* [1997] 3 MLJ 795 where Shaik Daud JCA said at p 799:
>
> > '... Before the statement and gesture, there is no evidence to indicate that the police knew where the drug was, albeit it would have been discovered E eventually. Nevertheless, it was discovered after the making of the statement.'

Peguam tertuduh juga berhujah bahawa jikapun maklumat melalui isyarat yang diberi tertuduh itu boleh diterima sebagai keterangan di bawah s 27 Akta tersebut, namun tidak ada unsur 'incriminating' yang terkandung F dalam soalan tersebut, yang hanya berbunyi 'adakah apa-apa lagi ganja dalam rumah ini?' Oleh itu apa-apa respons daripada OKT1 selepas itu sepaling tingginya menunjukkan yang dia hanya ada pengetahuan tentang dadah yang ditemui di bahagian belakang di luar rumah itu. Dan, pengetahuan sahaja tidak membuktikan yang dia memiliki dadah tersebut.

Saya menerima pendirian pembelaan seperti yang dihujahkan dan G dibincangkan di atas. Bagi saya isyarat yang diberikan oleh OKT2 kepada OKT1 bukanlah satu isyarat yang dimaksudkan oleh s 27 Akta tersebut. Kedua-dua tertuduh telah berdiam diri dan hanya saling memandang antara mereka seolah-olah memberi isyarat. Fakta ini menunjukkan yang sebenarnya tiada apa-apa isyarat telah diberikan. Selepas itu OKT1 telah H pergi ke bahagian dapur dan mengeluarkan satu rangkaian kunci dan membuka pintu dapur. Bagi saya ini adalah satu keterangan yang neutral dan tidak menguatkan kes pendakwaan. Rumah tersebut adalah sewaan isteri OKT1 dan pada malam serbuan itu, selain daripada OKT1 dan OKT2 ada orang lain di dalamnya iaitu Mohd Shahril yang juga ditangkap dan kini ditahan di Pusat Pemulihan Penagih Dadah di Perlop dan ada juga I keterangan yang sebuah kereta JEJ 5405 kepunyaan Mohd Muadzim diletak di rumah itu. Sesiapa sahaja mempunyai akses kepada anak kunci

yang terletak di dalam laci kabinet yang tak berkunci di dapur rumah tersebut.

OKT1 kemudiannya telah menunjukkan tempat dari mana dadah di dalam beg Garfield itu ditemui. Penilaian saya terhadap tempat dari mana dadah itu ditemui membawa kepada kesimpulan bahawa dadah tersebut tidak tersembunyi dalam ertikata sebenarnya. la terletak di kawasan terbuka, walaupun di bawah satu beg mengandungi arang dan dihadang oleh dua frame kanvas yang tidak dibina khas dan mudah dialih seperti dinyatakan oleh SP10 sendiri. Tempat dadah itu ditemui pula, walaupun dalam kawasan rumah tersebut, diakui oleh SP10 mudah dimasuki oleh sesiapa sahaja oleh sebab pagar belakang adalah rendah dan senang dipanjat, walaupun pintu pagar dikunci. Kedudukan tempat itu juga hanya sepuluh kaki dari jalan awam di luar pagar dan inferens yang boleh dibuat ialah jika seseorang penceroboh masuk ke halaman ia tidak akan mengambil masa yang lama untuk pergi ke tempat itu, dan sesiapa sahaja boleh meletakkan dadah itu di situ. Keraguan yang timbul ini tidak langsung dijelaskan dalam kes pendakwaan dan mahkamah perlu memberi penilaian maksimum terhadap inferens yang boleh dibuat di peringkat ini.

Fakta kes juga menunjukkan yang serbuan ke atas rumah dari mana OKT1 dan OKT2 ditangkap itu adalah hasil satu maklumat yang diterima oleh SP10 iaitu ada kegiatan pengedaran dadah berlaku di situ. Oleh itu, kesimpulan lojik yang boleh dibuat ialah tujuan pasukan polis membuat serbuan ke atas rumah tersebut adalah untuk mencari dadah yang menjadi subjek pengedaran itu. Justeru, SP10 menyedari akibat maklumat tersebut, yang di rumah itu ada tersimpan dadah. Jika carian dan penggeledahan dibuat, walaupun tanpa maklumat oleh OKT1 akan kedudukan dadah tersebut, saya berpendapat SP10 dan pasukannya sudah pasti akan menjumpai beg Garfield mengandungi dadah tersebut dengan senang. Seperti dinyatakan di atas, ia bukan disembunyikan dalam ertikata sebenarnya. Dalam pandangan saya, pertemuan dadah tersebut adalah hasil maklumat terdahulu yang diterima oleh SP10 dan bukan akibat pernyataan yang dibuat oleh OKT1 secara menunjukkan tempat penemuan itu. Adalah menjadi keputusan saya bahawa pengetahuan terdahulu oleh SP10 ini sudah memadai bagi dia menjumpai dadah tersebut. Kawasan luar belakang rumah itu pula adalah satu kawasan yang kecil sahaja dan sememangnya mudah untuk membuat carian di situ. Sasaran pasukan polis membuat serbuan itu pula ialah untuk mengesan dadah tersebut. Atas sebab ini saya memutuskan bahawa s 27 Akta Keterangan tidak terpakai dalam keadaan ini. Dalam kes *Public Prosecutor v Basri bin Salihin* [1994] 2 MLJ 476, Visu Sinnadurai H, atas prinsip ini menyebut di ms 477:

> (3) Furthermore, any prior knowledge of the police that the accused possessed or had hidden drugs in a particular place, though the exact location had not been identified, would make the subsequent confession inadmissible under s 27 in so far as it relates to the accused's knowledge of the drugs or the place where the drugs were found. The information must be the cause of the discovery and not the basis of confirmation of an already known fact. Where the police could discover a fact without the assistance of the accused, the subsequent finding of the object with the

assistance of an accused through the information, cannot make the information admissible under s 27. A

Saya juga bersetuju dengan hujah peguam tertuduh yang berkata bahawa jikapun s 27 Akta Keterangan terpakai apa yang berlaku hanya menunjukkan yang OKT1 cuma mengetahui akan adanya beg Garfield itu di luar rumah. Dalam kes *PP v Mohd Farid B Mohd Sukis & Anor*, fakta kes menunjukkan selain daripada dadah yang dirampas dari milikan tertuduh pertama, ada tiga ketulan mampat dadah yang lain ditemui di bawah katil di dalam bilik rumah yang diserbui itu akibat maklumat yang diberi kepada polis oleh tertuduh pertama. Mengikut keterangan Inspektor Wan Azlan yang mengetuai pasukan polis dalam serbuan itu, 'OKT1 telah memberitahu saya ada tiga ketulan lagi di bawah katil dalam bilik itu. OKT1 telah membawa saya dan pasukan ke sebuah bilik dan menunjukkan ke arah katil tersebut. Kemudian OKT1 telah mengambil tiga ketulan mampat tersebut dan serah kepada saya' (lihat ms 3467 dan 3468 laporan). Maklumat ini telah diberikan oleh tertuduh pertama sebagai jawapan soalan Insp Wan Azlan seperti berikut: B C D

'Mana ada baki barang lagi?' (ms 3472)

Keterangan dalam kes itu tidak ada perbezaan dari kes di hadapan saya. Jikapun ada, maklumat yang diberikan oleh tertuduh pertama dalam kes *PP v Mohd Farid bin Mohd Sukis* itu bagi saya lebih memudaratkan dirinya sebab ada jawapan yang dilafazkan dan jawapan tersebut adalah akibat soalan oleh polis yang bagi saya amat 'incriminating'. Atas isu ini, Augustine Paul H dalam kes tersebut memutuskan seperti berikut (di ms 424): E

With regard to the three slabs recovered from the room the information supplied by him only shows that he had knowledge of them. There is no evidence to show that he had custody and control of them. He was not even an occupier in the house. Thus there is no evidence of possession against him insofar as the three slabs were concerned. They cannot therefore form the subject matter of the charge against him. F

Sama juga bagi kes di hadapan saya ini yang mana tidak ada sebarang bukti langsung atau secara inferens yang OKT1 mempunyai kawalan dan kustodi terhadap dadah tersebut. Bahkan ada keterangan yang menimbulkan inferens sebaliknya. Seperti telah dinyatakan di atas dan perlu saya ulangi, ada sekurang-kurangnya seorang lain lagi iaitu Mohd Shahril yang kemudiannya ditangkap, yang berada di dalam rumah tersebut dan telah berlepas dari situ sebelum serbuan polis berlaku. Dan mengikut keterangan pegawai penyiasat kes ini, Insp Kamala Lydia (SP4), Mohd Shahril juga mengaku pernah pergi dan tinggal di rumah OKT1. Selain daripada itu kehadiran kereta Mohd Muadzim (yang juga ditangkap selepas serbuan tersebut) di rumah itu pada malam serbuan itu membawa tanda-tanya yang tidak dijelaskan oleh pihak pendakwa di peringkat kesnya. Kedua-dua orang ini telah ditawarkan sebagai saksi. Bagaimanapun saya memutuskan bahawa Mohd Shahril adalah seorang saksi yang penting bagi pihak pendakwa memanggil untuk mengupaskan kesnya dan menimbus apa-apa keraguan serta inferens yang bertentangan terhadap kesnya. Mohd Shahril G H I

kini ditahan di Pusat Rawatan Dadah dan mudah dikemukakan sebagai saksi; malah sapina terhadapnya juga telah disampaikan. Keterangannya sudah tentu akan membuktikan yang kedua-dua tertuduh atau seorang daripada mereka mempunyai penghunian yang esklusif terhadap rumah tersebut dan menghapuskan apa-apa keraguan yang timbul atas isu ini di peringkat kes pendakwaan sendiri. Penawaran Mohd Shahril oleh pihak pendakwa sebagai saksi, bagi saya, tidak memadai dalam keadaan di mana kes pendakwaan yang rapuh terhadap isu ini (lihat kes *Ti Chuee Hiang v Public Prosecutor* [1995] 2 MLJ 433).

Dalam kes *PP v Mohd Farid bin Mohd Sukis* pula telah diputuskan bahawa kegagalan memanggil seseorang saksi yang material adalah padah bagi pihak pendakwaan jika tanpa keterangan saksi itu satu keraguan boleh timbul. Hakim Augustine Paul memutuskan di ms 430–431:

> ... the prosecution's failure to call Ahmad Suhaimi as a witness, in the circumstances, was fatal and warrants the drawing of an adverse inference. The fact that he was offered to the defence by the prosecution does not alter its obligation to call him as a witness. The prosecution cannot in an attempt to prevent an adverse inference being drawn, offer material witnesses to the defence without calling them to testify if, to do so, would result in there remaining gaps in its case.

Jikapun boleh diputuskan yang tertuduh mempunyai penghunian yang esklusif ke atas rumah tersebut, saya juga memutuskan yang pihak pendakwa telah gagal membuktikan yang tertuduh mempunyai milikan terhadap dadah tersebut. Kehadiran kedua-dua tertuduh di dalam rumah tersebut sahaja, tidak boleh membawa kepada kesimpulan ke atas isu milikan oleh mereka. Dalam kes *Public Prosecutor v Lai Ah Bee* [1974] 2 MLJ 74, Chang Min Tat H berkata:

> Held: (1) mere presence in one of the two rooms of the house without more did not show that she had or appeared to have the care or management of the house and the presumption that she was the occupier could not be raised.

Dan berkenaan pengetahuan akan dadah tersebut, kes yang sama juga memutuskan:

> (3) knowledge by itself that the drug was concealed in the premises was not sufficient to fasten possession on the accused. It was only one of the ingredients of possession.

Dalam kes *Tan Thong Jin v Public Prosecutor* [2002] 3 MLJ 695, Mohd Noor Ahmad HMR (beliau pada masa itu) bagi pihak Mahkamah Rayuan pernah menyarankan di ms 703:

> ... there were some unsatisfactory features ...[namely] ... it was wrong for the learned judge to attach criminal liability, that is to say, exclusive custody or control of the dangerous drug on the appellant merely because he was the tenant of the house and that SP3 and SP4 denied the dangerous drug as theirs.

Prinsip undang-undang yang dinyatakan dengan jelas dalam kes-kes yang dirujuk di atas memerlukan lebih daripada kaitan atau nexus penghunian seseorang tertuduh kepada dadah yang dijumpai di dalam rumah tersebut.

Apa yang perlu dibuktikan ialah pemilikan ke atas dadah tersebut mengikut pengertian undang-undang jenayah seperti ditakrifkan oleh Thomson H dalam kes *Chan Pean Leon v Public Prosecutor* [1956] MLJ 237 yang dirujukkan kepada saya oleh timbalan pendakwa raya, dengan membaca petikan tersebut di ms 239:

> To put it otherwise, there is a physical element and a mental element which must both be present before possession is made out. The accused must not only be so situated that he can deal with the thing as if it belonged to him, for example have it in his pocket or have it lying in front of him on a table. It must also be shewn that he had the intention of dealing with it as if it belonged to him should he see any occasion to do so, in other words, that he had some animus possidendi. Intention is a matter of fact which in the nature of things cannot be proved by direct evidence. It can only be proved by inference from the surrounding circumstances. Whether these surrounding circumstances make out such intention is a question of fact in each individual case. If a watch is in my pocket then in the absence of anything else the inference will be clear that I intend to deal with it as if it were my own and accordingly I am in possession of it. On the other hand, if it is laying on a table in a room in which I am but which is also frequently used by other people then the mere fact that I am in physical proximity to it does not give rise to the inference that I intend to deal with it as if it belonged to me. There must be some evidence that I am doing or having done something with it that shews such an intention. Or it must be clear that the circumstances in which it is found shew such an intention. It may be found in a locked room to which I hold the key or it may be found in a drawer mixed up with my own belongings or it may be found, as occurred in a recent case, in a box under my bed. The possible circumstances cannot be set out exhaustively and it is impossible to lay down any general rule on the point. But there must be something in the evidence to satisfy the Court that the person who is physically in a position to deal with the thing as his own had the intention of doing so.

Pemilikan di sisi undang-undang oleh itu, memerlukan kedua-dua elemen fizikal dan minda. Keterangan dalam kes ini selain tidak mencapai tahap yang memuaskan sebagai keterangan langsung, tidak pula berupaya menimbulkan inferens yang sama ada OKT1 atau OKT2 atau kedua-dua mereka dengan niat bersama mempunyai pemilikan ke atas dadah yang ditemui di dalam beg Garfield di bahagian belakang di luar rumah tersebut.

Kedua-dua tertuduh telah dituduh melakukan jenayah pengedaran dadah tersebut dengan niat bersama di bawah s 34 Kanun Keseksaan yang menyatakan:

> When a criminal act is done by several persons, in furtherance of the common intention of all, each of such persons is liable for that act in the same manner as if the act were done by him alone.

Sekali lagi saya memetik apa yang dikatakan oleh YA Hakim dalam kes *PP v Mohd Farid bin Mohd Sukis* berkenaan kedudukan undang-undang bagi pemakaian s 34 ini di ms 416:

> This section lays down a rule of evidence to infer joint responsibility for a criminal act committed by several persons (see *Thoo Yin Sheong v PP* [1999] 2 SLR 682). In order for the section to apply, it is not necessary for all the

participants to perform all the elements of the crime committed. As *Mallal's Penal Law* edited by Andrew Christopher Simon says at p 51:

> 'The acts committed by different confederates in the criminal action may be different but all must in one way or the other participate and engage in the criminal enterprise. For instance, one may only stand guard to prevent any person coming to the relief of the victim or otherwise to facilitate the execution of the common design. Such a person also commits an "act" as much as his co-participants, actually committing the planned crime.'

Thus, the section operates to impute liability to a participant whose act contributed to the crime committed though he could not be proved to have committed the actus reus himself (see *Shaiful Edham bin Adam & Anor v PP* [1999] 2 SLR 57). It is essential that the participants have some knowledge that an act may be committed which is consistent with or would be in furtherance of the common intention. The prosecution must establish that there was a pre-arranged plan to commit a criminal act and the crime forming the subject matter of the charge was done in concert pursuant to that pre-arranged plan (see *Dato Mokhtar bin Hashim & Anor v PP* [1983] 2 MLJ 232; *Ong Chee Hoe & Anor v PP* [1099] 4 SLR 688). It is difficult to prove common intention by direct evidence. It is usually inferred from the facts of a particular case. As observed by the Privy Council in *Mahbub Shah v King-Emperor* (1945) AIR PC 118:

> 'It is clear to their Lordships that common intention within the meaning of the section implies a pre-arranged plan and to convict the accused of an offence applying the section it should be proved that the criminal act was done in concert pursuant to the pre-arranged plan. As has been observed it is difficult, if not impossible, to procure direct evidence to prove the intention of an individual, in most cases it had to be inferred from his act or conduct or other relevant circumstances of the case.'

Saya perlu memberi penilaian maksimum terhadap keterangan pihak pendakwaan untuk menentukan sama ada niat bersama telah terbukti melalui inferens yang boleh dibuat. SP10 menyatakan apabila tertuduh ditanya sama ada ada dadah lain di dalam rumah tersebut, kedua-dua mereka tidak menjawab hanya saling berpandang. Selepas itu OKT2 memberi isyarat secara menggerakkan kepalanya ke satu arah. Saya telah memutuskan bahawa keterangan seterusnya yang membawa kepada penemuan dadah tersebut tidak boleh diterima masuk di bawah s 27 Akta tersebut. Jikapun keterangan tersebut diterima, saya masih mendapati bahawa tiada fakta-fakta lain yang boleh membawa saya kepada kesimpulan secara inferens yang tertuduh mempunyai niat bersama untuk melakukan kesalahan ini. Dalam kes *Shamsuddin bin Hassan & Anor v Public Prosecutor* [1991] 3 MLJ 314, Mahkamah Agung menyatakan seperti berikut di ms 315:

> (2) It is essential in relying on s 34 of the Code that there should be evidence of a common intention or evidence from which such a common intention can be inferred. The mere fact of a bundle being thrown out of a car is not evidence of common intention or evidence from which common intention can properly be inferred.

Begitu juga dalam kes ini, persoalan ketara yang tidak terjawab ialah siapa antara kedua tertuduh yang meletakkan dadah tersebut di tempat yang ditemui. Ataupun ada orang lain selain daripada mereka yang meletak dadah itu di situ. Tiada fakta lain yang menyakinkan bagi mahkamah ini membuat satu inferens yang tertuduh telah bertindak dengan secara niat bersama. Malah inferens yang condong kepada pihak pembelaan boleh dibuat berlandaskan keterangan yang ada. Persoalan yang timbul sekarang ialah sama ada tertuduh boleh disabitkan dengan keterangan pihak pendakwaan yang diragui ini? Jawapannya, tidak.

Atas sebab-sebab di atas, saya telah memutuskan yang pihak pendakwa telah gagal membuktikan satu kes prima facie bagi pertuduhan pertama dan tertuduh telah dilepas dan dibebaskan atas pertuduhan itu tanpa dipanggil untuk membela diri mereka.

Tertuduh didapati bersalah dan disabitkan di atas pertuduhan kedua sahaja.

Dilaporkan oleh Sivapragasam Kumaran